

APOL·LÒNIA MARTÍNEZ NADAL
Directora

BIG DATA, CLOUD COMPUTING Y OTROS RETOS JURÍDICOS PLANTEADOS POR LAS TECNOLOGÍAS EMERGENTES

Autores

M^a BELÉN AIGE MUT
FELIO JOSÉ BAUZÁ MARTORELL
JUAN FLAQUER RIUTORT
VICENTE GUASCH PORTAS
MANUEL D. MASSENO
APOL·LÒNIA MARTÍNEZ NADAL
MARÍA ISABEL MONSERRAT SÁNCHEZ-ESCRIBANO
MARILIANA RICO CARRILLO
FRANCISCA MARÍA ROSELLÓ RUBERT
FRANCISCO A. VAQUER FERRER

THOMSON REUTERS

ARANZADI

Primera edición, 2019



THOMSON REUTERS PREVIEW eBooks

Incluye versión en digital

1173467

Esta obra se ha realizado en el marco del proyecto DER2015-63595-R «Big Data, Cloud Computing y otros nuevos retos jurídicos planteados por las tecnologías emergentes; en particular, su incidencia en el sector turístico» financiado por el Ministerio de Economía y Competitividad (actualmente, Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, Agencia Española de Investigación) y por Fondos FEDER de la Unión Europea.



Universitat
de les Illes Balears



UNIÓN EUROPEA
FONDO EUROPEO DE
DESARROLLO REGIONAL
Una manera de hacer Europa



GOBIERNO
DE ESPAÑA

MINISTERIO
DE CIENCIA, INNOVACIÓN
Y UNIVERSIDADES



El editor no se hace responsable de las opiniones recogidas, comentarios y manifestaciones vertidas por los autores. La presente obra recoge exclusivamente la opinión de su autor como manifestación de su derecho de libertad de expresión.

La Editorial se opone expresamente a que cualquiera de las páginas de esta obra o partes de ella sean utilizadas para la realización de resúmenes de prensa.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la ley. Diríjase a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra (www.conlicencia.com; 91 702 19 70 / 93 272 04 45).

Por tanto, este libro no podrá ser reproducido total o parcialmente, ni transmitirse por procedimientos electrónicos, mecánicos, magnéticos o por sistemas de almacenamiento y recuperación informáticos o cualquier otro medio, quedando prohibidos su préstamo, alquiler o cualquier otra forma de cesión de uso del ejemplar, sin el permiso previo, por escrito, del titular o titulares del copyright.

Thomson Reuters y el logotipo de Thomson Reuters son marcas de Thomson Reuters

Aranzadi es una marca de Thomson Reuters (Legal) Limited

© 2019 [Thomson Reuters (Legal) Limited / Apol·lònia Martínez Nadal]

© Portada: Thomson Reuters (Legal) Limited

Editorial Aranzadi, S.A.U.

Camino de Galar, 15

31190 Cizur Menor (Navarra)

ISBN: 978-84-1309-322-2

DL NA 1266-2019

Printed in Spain. Impreso en España

Fotocomposición: Editorial Aranzadi, S.A.U.

Impresión: Rodona Industria Gráfica, SL

Polígono Agustinos, Calle A, Nave D-11

31013 - Pamplona

Índice General

	<i>Página</i>
PRÓLOGO	15
 CAPÍTULO 1	
EL CONTRATO DE "CLOUD COMPUTING" SUSCRITO POR EL PEQUEÑO EMPRESARIO	19
FRANCISCA MARÍA ROSSELLÓ RUBERT	
I. Introducción. Cuestiones técnicas	19
II. Objeto, características, naturaleza jurídica y concepto del contrato de nube pública	22
1. <i>Objeto del contrato de nube pública</i>	22
2. <i>Características del contrato de nube pública</i>	23
3. <i>Naturaleza jurídica del contrato de nube pública</i>	24
4. <i>Definición jurídica del contrato de nube pública</i>	25
III. Obligaciones y responsabilidades de las partes	26
1. <i>Obligaciones del proveedor de nube pública</i>	26
2. <i>Responsabilidad del proveedor de nube pública. Limitaciones y exoneraciones</i>	29
3. <i>Obligaciones del suscriptor de servicios de nube pública</i>	33
4. <i>Otros deberes de las partes y de terceros</i>	34
IV. Extinción del contrato: recuperación, portabilidad y borrado de datos	34
V. Conclusiones	38
VI. Bibliografía	39

CAPÍTULO 2

LA COMPUTACIÓN EN NUBE Y LAS TRANSFERENCIAS INTERNACIONALES DE DATOS 43

VICENTE GUASCH PORTAS

I.	La computación en nube	43
	1. <i>Partes que intervienen en la computación en nube</i>	46
II.	Las transferencias internacionales en el RGPD	49
	1. <i>Transferencias internacionales a países con nivel de protección adecuado</i>	49
	2. <i>Transferencias internacionales a países que no ofrecen un nivel equi- parable de protección</i>	52
	2.1. Las normas corporativas vinculantes	53
	2.2. Las cláusulas contractuales tipo adoptadas por la Co- misión	55
	2.3. Las cláusulas contractuales tipo adoptadas por una au- toridad de control y aprobadas por la Comisión	58
	2.4. Otras cláusulas contractuales	59
	2.5. Códigos de conducta y mecanismos de certificación .	59
	3. <i>Excepciones para situaciones específicas</i>	60
III.	Conclusiones	61
IV.	Bibliografía	63
	1. <i>Monografías</i>	63
	2. <i>Artículos</i>	64
	3. <i>Documentos adoptados por el Grupo de Trabajo del artículo 29 de la Directiva (disponibles en su página electrónica)</i>	64
	4. <i>Documentos de la Agencia Española de Protección de Datos (disponi- bles en su página electrónica)</i>	64
	5. <i>Documentos del Supervisor Europeo de Protección de Datos</i>	65

CAPÍTULO 3

MECANISMOS DE CONTROL DE LA EXTERNALIZACIÓN DE SERVICIOS FINANCIEROS EN LA NUBE 67

JUAN FLAQUER RIUTORT

I.	Introducción	67
II.	Alcance, objetivo y destinatarios de las Recomendaciones	71
III.	Evaluación de materialidad	72
IV.	Deber de informar adecuadamente a las autoridades supervisoras	73
V.	Derechos de acceso y auditoría	76
VI.	Seguridad de datos y sistemas	80
VII.	Localización y procesamiento de datos	81
VIII.	Externalización en cadena	82
IX.	Planes de contingencia y estrategias de salida	84

CAPÍTULO 4

LA PROTECCIÓN DEL "COPYRIGHT" EN LA NUBE EN LOS ESTADOS UNIDOS 87

MARILIANA RICO CARRILLO

I.	Introducción	87
II.	La responsabilidad de los sujetos que facilitan medios tecnológicos que permiten la vulneración del "copyright"	88
III.	La protección de la propiedad intelectual en Internet	89
	1. <i>Los tratados de la OMPI</i>	<i>90</i>
	2. <i>La protección del "copyright" en los Estados Unidos. La "Digital Millennium Copyright Act"</i>	<i>91</i>
IV.	Las limitaciones y la exención de responsabilidad de los prestadores de servicios en Internet	91
	1. <i>Reglas para determinar la responsabilidad por las infracciones al "copyright"</i>	<i>92</i>

2. La doctrina de la responsabilidad secundaria: “vicarious liability” y “contributory infringement”	93
3. Los principios de “safe harbor”	95
4. La doctrina del “fair use”	97
V. El intercambio de obras protegidas en Internet	99
VI. La responsabilidad de los proveedores de servicios de “cloud computing” en Capitol Records, Inc. v. MP3tunes	100
VII. Conclusiones	102

CAPÍTULO 5

LA PROTECCIÓN PENAL DEL SERVIDOR DE “CLOUD COMPUTING” Y DE LOS DATOS ALMACENADOS EN ÉL O EN PROCESO DE TRANSFERENCIA HACIA ÉL	105
--	------------

MARÍA ISABEL MONTSERRAT SÁNCHEZ-ESCRIBANO

I. Introducción	105
II. La protección de los ficheros almacenados en un servidor de “cloud-computing”	106
1. Protección de los archivos de contenido íntimo de los particulares frente a su apoderamiento o acceso	107
2. Protección de los archivos almacenados en la nube constitutivos de secreto de empresa	110
3. Protección de los archivos almacenados en la nube frente a su destrucción, pérdida o modificación	112
III. Protección penal del servidor de “cloud-computing” y del proceso de transmisión de datos hacia o desde el mismo	113
1. Acceso ilícito a un sistema informático (“hacking”)	114
2. Interceptación de transmisiones privadas de datos	116
2.1. Transmisiones no públicas de datos informáticos: noción jurídica de comunicación y el carácter cerrado de la misma	116
2.2. La transmisión de datos a la nube: ¿comunicaciones automáticas de datos informáticos?	118
IV. Principal bibliografía citada	119

CAPÍTULO 6

ON THE RELEVANCE OF BIG DATA FOR THE FORMATION OF CONTRACTS REGARDING PACKAGE TOURS OR LINKED TRAVEL ARRANGEMENTS, ACCORDING TO THE NEW PACKAGE TRAVEL DIRECTIVE	123
---	------------

MANUEL DAVID RODRÍGUES MASSENO

I. When the Internet became the main distribution channel for Travel Services	123
II. Meanwhile, the “Big Data Wave” Swept the Travel and Tourism Industries	128
III. Protecting Travellers from “Big Data” Empowered Traders	130
IV. Main references	136

CAPÍTULO 7

TURISMO INTELIGENTE Y DERECHO: LA PERSPECTIVA DE LA INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA	141
--	------------

FELIO JOSÉ BAUZÁ MARTORELL

I. Planteamiento	141
II. Turismo inteligente y datos	142
III. Intervención administrativa y turismo inteligente	144
1. <i>Datos turísticos abiertos</i>	144
1.1. Datos facilitados por su titular	145
1.2. Datos facilitados por un tercero	146
1.3. Datos obtenidos por la Administración en el ejercicio de sus funciones	147
2. <i>Destinos inteligentes y datos abiertos</i>	148
3. <i>Reutilización de datos turísticos</i>	148
4. <i>Prestación de servicios públicos en destinos inteligentes</i>	150
4.1. Servicios públicos 4.0	150
4.2. Actuaciones administrativas automatizadas	151
5. <i>Limitaciones administrativas en materia de privacidad</i>	153
6. <i>Seguridad informática</i>	156

IV. Conclusiones	158
V. Bibliografía	158

CAPÍTULO 8

EL LARGO RECORRIDO HACIA LA DIGITALIZACIÓN DEL CONCEPTO TRIBUTARIO DE ESTABLECIMIENTO PERMANENTE	163
---	------------

FRANCISCO A. VAQUER FERRER

I. Planteamiento general: la obsolescencia del concepto de establecimiento permanente como fórmula de elusión fiscal internacional	163
II. Actuaciones en el seno de la OCDE	171
1. <i>La presencia económica (virtual) significativa</i>	<i>172</i>
2. <i>Novedades en la última versión del MC OCDE (y de sus Comentarios)</i>	<i>174</i>
3. <i>La aprobación de un instrumento multilateral</i>	<i>179</i>
III. Actuaciones en el seno de la UE: la “presencia digital significativa”	181
IV. Conclusión a modo de recapitulación	182
V. Bibliografía	183

CAPÍTULO 9

AUGE DEL ALQUILER TURÍSTICO VACACIONAL Y PLATAFORMAS DIGITALES: NUEVOS RETOS JURÍDICOS	187
---	------------

APOL·LÒNIA MARTÍNEZ NADAL

I. Introducción	188
II. Posición de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia. Referencia a los estudios E/CNMC/004/15 y E/CNMC/003/18	191
III. Requisitos generales para el arrendamiento turísticos en las distintas normativas autonómicas: ¿restricciones injustificadas?	192
1. <i>Declaración responsable a la Administración competente sobre el cumplimiento de la regulación aplicable, de forma previa al inicio de la actividad e inscripción de la vivienda en un registro</i>	<i>193</i>

2.	<i>Publicación del número de registro de la vivienda en el Registro de viviendas turísticas de la Comunidad autónoma correspondiente en toda publicidad que se realice para la comercialización de la vivienda</i>	194
3.	<i>Número máximo o mínimo de días de estancia por la que se puede ceder una vivienda de uso turístico</i>	195
4.	<i>Limitación del tipo de alojamiento que se puede ceder</i>	196
5.	<i>Zonificación</i>	196
6.	<i>Prohibición del alquiler por estancias</i>	197
7.	<i>Requisitos técnicos y equipamientos mínimos</i>	198
8.	<i>Placa distintiva en el exterior de la vivienda indicando la naturaleza de vivienda turística y autorización de la comunidad de propietarios</i>	199
9.	<i>Obligación de cumplimentar el libro-registro, así como la de presentar o remitir información a las correspondientes Comisaría de Policía o Puestos de la Guardia Civil</i>	200
IV.	La necesidad imperiosa de interés general como posible justificación de las restricciones legales: pronunciamientos judiciales	200
V.	Especial referencia a la regulación de las plataformas de comercialización de estancias turísticas	207
VI.	Conclusiones	209
VII.	Bibliografía	212

CAPÍTULO 10

"ONLINE DISPUTE RESOLUTION": ANÁLISIS DEL FUNCIONAMIENTO DE LA PLATAFORMA EUROPEA EN ESPAÑA	215
--	-----

M^a BELÉN AIGE MUT

I.	Introducción	215
II.	La plataforma europea de resolución de litigios en línea	218
III.	La Ley 7/2017, de 2 de noviembre	223
IV.	Datos e informes de funcionamiento de la plataforma ODR	224
V.	La importancia del deber de información	226
VI.	Conclusiones	230

*Big Data, Cloud Computing y otros retos jurídicos planteados...*_____

VII. Bibliografía 231

Thomson Reuters ProView. Guía de uso